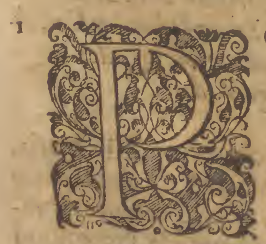
JESVS, MARIA, JOSEPH.

IN PROCESSV DOCTORIS IOANNIS LOPE, PRESBYTERI, PORTIONARIJ Sanctæ Ecclesiæ Metropolitanæ Cæsaraugustanæ S. Salvatoris.

SVPER APPREHENSIONE.

SOBRE QVE DEVE ADMITIRSE LA PROPOsicion de el D. D. Juan Lope, respeto à la Racion de Mensa de la Santa Iglesia Metropolitana de el Salvador, que se litiga.

RESPONDIENDO AL INFORME contrario.

1 OR muerte de el Licenciado Mateo Gorrite en 2. de Mayo de 1702. vacò la Racion de Mensa, que possehia en la Santa Iglesia Metropolitana de el Salvador: En 8. de el mismo mes, los muy Illustres Señores Dean (como subrogado en la Dignidad de Prior de el Salvador) y Canonigos

gos (como ſubrogados en la Dignidad de Sacriſtan Mayor ſuprimida) preveyeron , y confirieron dicha Racion en el D. D. Juan Lope, que inmediatamente tomò poſſeſsion de ella:y aviendoſe aprehendido á ſu inſtancia , y dado propoſicion con el referido derecho ; concurre en eſte articulo de lite pendente Don Jorge Naſſarre, con el de la colacion , que en 13. de Junio de el miſmo año , le dió el Excelentiſſimo Señor Arçobiſpo de Zaragoça , con el motivo , de que por no aver preſentado dentro de el mes preſcrito en la Fundacion de la Racion , por derecho de devolucion, tocava à ſu Excelencia la libre colacion de ella.

2 La dificultad de eſte Pleyto conſiſte en averiguar , ſi los Señores Dean , y Canonigos tienen derecho de conferir omnimodamente la Racion ? Y ſi llegó el caſo de devolucion , en que ſe funda la pretenſion contraria ? Para hazer oſtenſion de aquel , y no dexar terminos habiles para eſte;diſcurriré, obſervando la diviſion en quatro Puntos , con que ſe ha ideado la Reſpueſta à la Duda de el Conſejo.

PVNTO PRIMERO.

Que por la Fundacion de la Racion pertenece ſu omnimoda proviſion al Prior, y Sacriſtan de la Metropolitana , y por conſiguiente al Señor Dean , y Cavildo, por eſtár reſpectivamente ſubrogados en aquellas Dignidades.

3 EL texto preciſo es el Teſtamento de D. Maria, Muger de Arnaldo Maeſtro , hecho en latin en 23. de Febrero, de el año 1255. en q̃ deſpues de varios Legados , dexa todos ſus bienes à la Prepoſitura de el Aſſeo de Zaragoça , con el cargo de la Funda-

cion

cion de esta Racion: y haziendo ley para la provision de ella, dize: *Et statuo quod post decessum unius Capellani infrà vnum mensem sit alius Capellanus perpetuus constitutus, & sic fiat in perpetuum de quolibet Capellano, sive sit de propinquioribus meis, sive aliundè: Tamen volo, quod Prior, & Sacrista dictæ Sedis habeant potestatem eligendi, & instituendi prædictum Capellanum in perpetuum iuxta arbitrium, & cognitionem eorum: sed in præsenti ego eligo, & instituo in meum Capellanum Dominum Petrum de los Corrals Presbyterum, &c.*

4 No consta instrumentalmente de la Ereccion de este Beneficio Eclesiastico, con authoridad de el Ordinario; pero siendo cierto, que es Beneficio Eclesiastico, y tan de antiguo, se arguye de el efecto la causa precisa de él; de suerte que, constando de el Estado de Beneficio Eclesiastico, se supone eregido con authoridad de el Ordinario: Loter. *de re Benefi. lib. 1. quæst. 5. num. 39. consequens est, eorum omnium causam efficientem esse Episcopalem authoritatem,* Can. Episcopi 80. distinct. *Ita vt impossibile sit constitui Beneficium Ecclesiasticum, quam si interveniat Episcopi authoritas: ab illa namque Episcopali authoritate suum esse consequitur*: prosigue exornando este principio: y en el *num 61.* à nuestro caso: *Verum circa causam hanc efficientem occurrit difficultas, an sit necessaria iustificatio authoritatis expressæ, vel sufficiat tacitæ; Et sane* Ægid. *concludit sufficere iustificationem tacitæ quæ videlicet elicitur ex actibus, qui non possunt cadere in alijs, quam in Beneficijs Ecclesiasticis, & scienter, non autem ignoranter gestis*: en consequencia de esto hasta el fin de el Capitulo. Barbos. *de Iur. Eccles. univ. lib. 3. cap. 4. à num. 15.* Luego siendo cierto, que nuestra Racion es co-

lati-

lativa, y Beneficio Eclesiastico, mal se opone en contrario à su Fundacion el defecto de la Authoridad de el Ordinario.

5 Ni porque en ella se previniesse, que el derecho de conferir la Racion, fuesse siempre de el Prior, y Sacristan de el Asseo, desmerecia la aprobacion necessaria para su Estado perfecto: la razon consiste, en que los Fundadores de los Beneficios, no solo dàn ley en los Patronados activo, y pasivo; sino tambien en los que han de conferirlos, y en quanto toca à los Beneficios, que fundan; como no determinen cosa imposible de hecho, ó derecho, ô contra las buenas costumbres; siendo tan dignas de favor, como las vltimas voluntades, las Fundaciones: Loter. *de re Benefi. lib.* 1. *q.* 32. asienta este principio, y dâ la razon de él *en el num.* 14. *Ratio autem cur, in statuendis hisce legibus, tantum deferatur voluntati fundatorum, constituta est super favore Ecclesiæ, vt allij aliciantur, & non retrahantur à fundationibus: ideoque proculdubio illis pro arbitrio de rebus suis licet disponere, l. in re mandata, C. Mandati*; y en el discurso de el Capitulo explica, qué especie de leyes justamente puede reprobar el Ordinario, en que conviene con lo que se lleva dicho, y considera dignas de aprobarse la de que vn Infante sea instituido Beneficiado: la de que la Eleccion activa, ò pasiva, se haga de Personas extra Collegium: La de que se admita pluralidad de Beneficios: y la de que la Iglesia exerça su Patronado instar Laicorum.

6 Luego si essas condiciones, ô leyes, no solo merecen, sino que tambien deven aprobarse por el Ordinario; mucho mejor procederà la aprobacion, quando la ley se reduce (como en nuestro caso) à que dos Dignidades de las de superior Gerarchia de

la

la Metropolitana confieran el Beneficio; en que quando no aya assistencia de Derecho, no se puede hallar resistencia alguna, como adelante se fundarà: Loter. en el lugar citado, *num* 38. *cum seqq.* dize, que deve observarse la Ley de la Fundacion, que prescrive: *Vt Rector Beneficij designet sibi successorem, qui Beneficium obtineat sine aliqua alia institutione Ordinarij:* cita a Lambertino, y justifica la doctrina diziendo: *Habet enim illa designatio, seu nominatio vim præsentationis, quatenus inductum est, vt simplicitér fiat; & quatenus adiectum fuerit, vt alia institutio Ordinarij non requiratur, non censetur exclusa institutio, sed ipsa habet vim institutionis, tamquam facta per Ecclesiasticam Personam, quod non est contra naturam Beneficij; prout esset, si ordinatum foret, vt sine institutione alicuius possit Beneficium obtineri.*

7 A mas que es muy frequente prevenir los Fundadores, que el derecho de conferir, ó instituir los Beneficios, que fundan, pertenezca à los Capitulos de las Collegiales, ô à las Dignidades Eclesiasticas: Barbos. *de of. & pot. Episc. Alleg.* 72. *nu.* 187. Murga *de Benef. q. 3. num.* 90. y quando reusa el Ordinario, aprobar semejantes Fundaciones, se puede recurrir al Superior para que lo obligue à aprobarlas, ó el mismo las apruebe: Lot. *d. lib.* 1. *q.* 32. *num.* 17. *Unde si Episcopus deneget his legibus sine causa legitima consentire, potest Fundator recurrere ad Superiorem, qui eum cogat ad consentiendum, vel si contumax sit, ipse Superior consentiat,* Lambert. &c. De todo lo qual resulta, que no solo se deve suponer erigida con authoridad de el Ordinario la Racion, sino tambien aprobada por el mismo su Fundacion, cuyo tenor es tan razonable, que pidiendose la confirmacion de èl, y negandola el Señor Arçobispo, se huviera conseguido por recurso

à su Santidad, ò al Nuncio en el caso, que se discurre, de estâr prevenido, que pertenezca la colacion de la Racion fundada à ciertas, y determinadas Personas Eclesiasticas.

8 Con lo mismo, que se dize por la Parte contraria, se concluye la aprobacion de el Ordinario respeto à la Fundacion; porque reconociendo, que en virtud de ella es de el Señor Dean, y Cavildo el Patronado Eclesiastico de la Racion; como à cada passo lo confiessa en la Alegacion, y el Processo; no puede negar, que es à aprobada por el Ordinario; porque assi como la Fundadora por sì sola no pudo dar el derecho de conferir, como tantas vezes se nos dize en contrario; tampoco pudo por sì sola dar el derecho de Patronado, siendo precisa para esto la authoridad de el Ordinario, Barbos. *de Iur. Ec. univ. lib.* 3. *cap.* 12. *nu.* 2. *& á num.* 38. *usque ad* 46. Luego si supone, que por la Fundacion pertenece el Patronado, no puede dexar de reconocer authorizada por el Ordinario la misma Fundacion: Luego para la averiguacion de el assunto de este primero Punto, estàmos en los precisos tèrminos, de si en el Testamento de D. Maria se determina el derecho de conferir la Racion, que funda, á favor de el Prior, y Sacristan de el Asseo, sin que pueda disputarse el concurso de la authoridad de el Ordinario.

9 La clausula de el Testamento de Doña Maria Fundadora es la siguiente: *Tamen volo, quod Prior, & Sacrista dictæ Sedis habeant potestatem eligendi, & instituendi prædictum Capellanum in perpetuum, iuxta arbitrium, & cognitionem eorum*: Que la Fundadora pudo determinar fuesse la provision de la Racion, que fundava, de el Prior, y Sacristan, queda concluido en los *num. antecedentes*; y tambien de sus doc-

doctrinas resulta, y mas por extenso se fundará despues, que dichos Prior, y Sacristan, sin resistencia alguna de Derecho, tenian capacidad para adquirir el de conferir la Racion: Luego si las palabras de la clausula, sin inconveniente alguno pueden entenderse en su propia significacion; no ay razon, para que violentamente las impropiemos, *leg. hoc legatum 45. leg. non alitér 69. ff. de leg. 3. leg. 1. §. 1. ff. si ager vectig. pet. elegan. tex. in cap. 7. de sponsalibus*, alli: *Recurrendum ad communem verborum intelligentiam; & cogitur vterque verba prolata in eo sensu retinere, quem solent rectè intelligentibus gignere.*

10 La palabra *Elegir*, significa destinar quien ha de ser Racionero: La palabra *Instituir*, en materia de Beneficios, y mas cayendo sobre los Electos para ellos, propiamente significa el Acto de la Colacion, por el qual se dà el titulo, y *Ius in re*, al que ha de ser Beneficiado, que de necessidad se subsigue al de la Presentacion, ó Eleccion, Loter. *de re benef. lib. 2. q. 1. n. 8. 12. cum seqq.* Barbos. *de Pot. Episc. par. 3. Alleg. 72. n. 1. 172 & 174.* Murga *de Benef. quæst. 3. n. 80.* Valens. *de Benefic. lib. 1. tit. 3. num. 2. & vltra*: y en el *num. 5* hablando de la Eleccion Canonica, dize: *In Beneficiys simplicibus Electio propriè dicta locum non habet: scilicet quia scilicet Electio non exigens confirmationem Superioris, non est propriè dicta Electio, sed potius vim Collationis obtinet; quia per eam Eligentes conferunt*: y en el *tit. 2.* de el mismo libro al fin de el *nu. 8.* dize: *Beneficia, quibus providetur per electionem, quæ non indiget confirmatione Superioris, non sunt electiva, sed collativa potius, eorumque, seu ad ea electio dicitur provissio, & in ijs elligentes, elligendo conferunt, & conferendo elligunt, vt proindé mixta dici possint.* En el mismo assunto Rebuf. *in prax. Benef. 1. part. tit. de*

Ellect.

*Ellect.num.*4. alli: *Altera est ellectio, quæ non exigit confirmationem, sed Canonici, vel alij elligendo conferunt, & hæc vim collationis habet, potius quam ellectionis.*

11 De estas doctrinas, que explican la propia significacion, que en nuestro caso tiene la palabra *Elligendi* resulta bastantemente, que por ella sola avia de pertenecer la absoluta provision de la Racion al Prior, y Sacristan. pero para que no se dudasse en esto, siguiendo la vulgar significacion de la palabra elegir, inmediatamente se añadiò *& Instituendi*; con que se vé determinada, y cierta la voluntad de la Fundadora, respeto, à que la omnimoda provision de su Racion fuesse de el Prior, y Sacristan, explicandola con la mayor propiedad, que cave en los terminos, con que se tratan materias Beneficiales: Ni me detengo en aquellas palabras: *iuxta arbitrium, & cognitionem eorum*; con cuya ponderacion se persuade, quan de veras quiso, que la obtencion de la Racion pendiesse solamente de la volunrad de el Prior, y Sacristan. Y es de reparar en dicha clausula, sobre la propiedad de sus palabras, la discrecion de su adaptacion; pues como quien no no podia dar la facultad de conferir, no la dió directamente; pero como Fundadora necessitó al Ordinario, à que la diesse al Prior, y Sacristan, diziendo. *Volo quod habeant, &c.*

12 Desviandose la Parte contraria de tan clara, y natural inteligencia de la clausula, pretende que en ella solo se dà al Prior, y Sacristan el derecho de presentar, y Patronado Eclesiastico, queriendo, signifique esso precisamente la palabra *Instituir*; à cuyo fin se propone la variedad de su significacion: Lo cierto es, que la mas congruente à nuestra clausula es la que llevamos expuesta; y que sin violencia grande no se pue-

de

de traher à que signifique presentar: En todas las significaciones, que le dan los Authores, expresa acto de si perfecto, y que no necessita, como la Presentacion, de que otro lo perficione: como pues ha de significar lo mismo que Presentar? Ni los Authores, que cita la Alegacion contraria, que son Loter. *de re benef. lib.* 2. *quæst.* 1. Barbos. *de of. & potest. Episc. Alleg.* 72. *num.* 127. Murg. *de Benef. quæst.* 3. *num.* 79. ni otros en este assunto dizen, que la palabra *Institutio*, significa lo mismo, que *Præsentatio*: convienen en que significa la investidura de el Beneficio, ò otro acto semejante, y que es capaz de significar *quamlibet provisionem, seu modum, quo adquiritur Beneficium*, y lo exemplifican entre otros casos, *in nominatione, seu præsentatione Patroni cum institutione sequta* Vales. *in parat. ad tit. de instit.* §. 1. *num.* 2. & 3. & *de Benef. lib.* 1. *tit.* 3. *num.* 2. & 3. Fagnan. *in cap. cum Ecclesia, de cau. pos. & propr.* à *num.* 28. *usque ad* 35. De suerte, que siempre se acomoda esta Palabra, como llevamos dicho à acto, que de si queda perfecto.

13 No tiene tanta violencia para significar *Presentar* la Palabra *Conferir*; que al menos prescindiendo de su significacion juridica, de si no dize acto perfecto, como *Instituir*; y assi quando no se le pueda dâr otra significacion, valdrâ por *Presentar*; y dado, que proceda lo mismo, *facta hypotesi* en la Palabra *Instituir*; no estamos en el caso, de que en nuestra clausula aya de significar *Presentar*; porque Loter. citado en contrario *dict. lib.* 2. *quæst.* 1. *num.* 20. dixo: *Proindeque, si in testamento Fundator mandaverit, conferri Capellam à se erectam, per suos hæredes, minimè hoc casu hærebimus vocis proprietati, qua illius dispositio, tamquam impossibilis, subvertatur, sed ex*

na-

natura subiectæ materiæ flectemus vocem, qua vsus est, ad ius præsentandi: con que aqui se impropiò la palabra *Conferri*; porque era imposible tomarla en su propia significacion, por serlo, que los laycos dén la colacion de los Beneficios (salvo expresso Privilegio de el Santissimo) pero como en nuestro caso no es imposible, sino muy natural, y frequente, que dén la colacion el Prior, y Sacristan, no ay porque impropiar la palabra *Instituendi*: *Quæ enim accusatio vocabulorum est, nisi aut barbarum sonet aliquod nomen, aut infaustum, aut maledicum.* Tertul. *apolog. cap.* 3.

14 Pretendese en contrario *num.* 7. que este es imposible de derecho; porque sin authoridad de el Ordinario no pudo dàr la Fundadora la facultad de conferir, y que asi se ha de impropiar la palabra *Instituendi* al derecho de presentar, que pudo dar la Testadora: Peró es cierto, que tanta imposibilidad ay, en que la Testadora diesse el derecho de Presentar, como el de Conferir; por ser constante *in iure*, que vno, y otro dimanan de el Ordinario, como queda probado en el *num.* 8. La Testadora no dió directamente la facultad de instituir, sino que diziendo: *Volo, quod habeant*: necesitò al Ordinario, à que la diesse.

15 Instase, que inmediatamente à la clausula copiada dize la Testadora: *Sed in præsenti ego elligo, & Instituo in meum Capellanum Dominum Petrum de los Corrals Presbyterum*: y que antecedentemente le avia legado vna Casulla, diziendo: *Dimitto Capellano meo, quem instituo*: arguyendo aqui, que asi como la Fundadora ni pudo, ni quiso conferir la Racion: de el mismo modo, ni pudo, ni quiso dar tal derecho á los Prior, y Sacristan: A que se satisface, considerando, que

que cadá clausula por sì tiene su propia significa-
cion, segun la habilidad de sus terminos, y que estos,
en que la Fundadora instituye en primer Capellan, no
inducen, ni Canonica Institucion, por la incapacidad
de la Instituyente, ni tampoco acto de Presentacion;
porque este avia de hazerse coram Ordinario, y pre-
cediendo su consentimiento; para suponer la calidad
de Patrona: y aviendose de impropiar la significacion
de la palabra *Instituo*, el natural sentido de ella en
essas clausulas, se reduce, â que el Capellan, que desti-
nava, gozasse la Racion, como vna Capellania laycal,
que no es irregular, tengan este origen los Beneficios
Eclesiasticos, por quererlo assi los Fundadores: ó yâ
despues de instituyda la Racion pudieron darle la ins-
titucion Canonica los mismos Prior, y Sacristan; para
que desde luego fuesse Beneficio Eclesiastico.

16 Conviene en esto Loter. *de re benef. lib.* 1. *q.*
6. *à num.* 54. alli: *Sit ergo firma conclusio: eo ipso, quod
accedit authoritas Episcopalis in erectione, effici Be-
neficium Ecclesiasticum: Interim verò, dum talis au-
thoritas desideratur, non esse Beneficium, sed rem stare
in pendenti, nec aliquod ius Patronatus quæri Fun-
datori, dicique simplicitèr piam donationem, aut pium
legatum, si fortè pro Missis celebrandis, vel pro
Anniversarijs, vel etiam in perpetuum quidpiam re-
lictum sit; de his enim omnibus idem dicimus, quod de
alijs pijs operibus. Quod procedit etiam, si sub titulo
Capellæ, vel Altaris relictum sit; nam nisi accesserit
authoritas Episcopi, vsque adeo erit extraneum à
natura Beneficij Ecclesiastici, vt possit concedi per
Laycum, &c.* Barbos. *de iur. Ec. vniv. lib. 3. cap. 4. à nu.*
15. *cum pluribus seqq.* Ni por ser muger la Fundado-
ra, se han de interpretar de otra suerte sus clausulas;
pues no ay necessidad de apartarnos de tan natural

sen-

sentido; y tan agena es de compararse esta pia disposicion con la de el idiota, quanto se descubre de ella misma, y de su Idioma, deviendo con veneracion admirar, que en aquellos tiempos ordenasse tambien vna muger su vltima voluntad.

17 De todo lo hasta aqui discurrido resulta, al parecer, concluyentemente, con satisfacion de lo alegado en contrario en este punto, que por la Fundacion de la Racion, pertenece la propiedad de el derecho de conferirla, supuesta la subrogacion en lugar de Prior, y Sacaristan, de los Señores Dean, y Canonigos: Dezimos de conferirla, ô dàr la Colacion; porque en virtud de la potestad *Elligendi, & Instituendi*, segun las doctrinas copiadas de Valens. y Rebuto, *supra num.* 10. *Elligendo conferunt, & conferendo Elligunt*: aunque por mayor claridad se exerciten con division vno, y otro acto; y porque jamâs se puede dezir la Institucion en Racionero *necessaria* absolutamente, agora que está yà extinto el Patronado passivo; por elegir los mismos, que instituyen. De esta conclusion nace, la de que el derecho de conferir dicha Racion es de los Señores Dean, y Canonigos; por ser cierto, que vna de las causas, que ay, para adquirir semejante derecho es *ex lege fundationis*: hecha antes de el Concilio Tridentino, como la nuestra. Barbos. *de Iur. Ec. vniv. lib.* 3. *cap.* 12. *à num.* 208. *vsque ad num.* 313. en donde assentando la Regla à favor de el Obispo, dize: *Nisi (vt præfati sumus) antiqua fundatio id alteri, quam Episcopo reservasset*: Idem *de Of. & pot. Episc. par.* 3. *Alleg.* 72. *num* 187. *in fin.* Murga *de benef. quæst.* 3. *num.* 90. Paz Jord. *elucubr. div. lib.* 10. *num.* 413. Vivian. *de Iur. Patr. lib.* 12. *cap.* 3. *num.* 8.

18 Calificase este derecho con la nota de el Libro negro de la Iglesia, cuyo titulos es: *Anno Domini*

1280.

1280. *factum fuit hoc Memoriale Capellaniarum Ecclesiæ Sancti Salvatoris*, compulsado en este Processo, en el qual al *fol.* 113. dize: *In Capellania Dominæ Mariæ, Vxoris Domni Arnaldi Magistri, Electio, & Collatio Sacerdotis pertinet ad Priorem, & Sacristam, &c.* Siendo cierto, que tienen gran fe estos Libros antiguos de los Archivos de las Cathedrales; como doctissimamente lo prueba el Illustrissimo Señor D. Luys Exea y Talayero *en su Discurso, Historico juridico, sobre la instauracion de la Santa Iglesia Cesaraugustana, &c. pag.* 161. *num.* 106. y en lo marginal, *num.* 301. & 302. Suelv. *incent. cons.* 26. *num.* 9. *vers. Postea. In semicent.* 1. *cons.* 7. *num.* 12. & *cons.* 23. *num.* 25. Loter. *de re benef. lib.* 2. *quæst.* 13. *num.* 150. Piñatel. *consult. Canonic. tom.* 1. *consult.* 223. *num.* 18.

19 En la Corte de el Señor Justicia de Aragon, *in Processu Gasparis Carnoy, super Aprehensione*, fue recibida la Proposicion de el Aprehendiente, fundada en lo mismo, que la de el D. D. Juan Lope, sin otra diferencia, que la de ser el Fundador de aquella Racion Arnaldo Maestro, marido de Doña Maria nuestra Fundadora: El Processo està compulsado en este: La Sentencia fue votos conformes: y los motivos de ella, trahidos al presente Processo, desatendiendo qualquiera quasi possession de el Ordinario, fundan precisamente, alli: *Ex eo præsertim, quia constat ex Testamento Arnaldi Magistri, Beneficium istud ad collationem, & provisionem Prioris, & Sacristæ pertinere.* y despues: *Nec obstat, quod Ordinarius censeatur in quasi possessione instituendi::: quia cum constet de titulo, & iure instituendi competenti Priori, & Capitulo de quasi possessione curandum non videtur.*

20 Luego aviendo probado tan concluyente-

men-

mente, que la propiedad de el derecho de conferir esta Racion es de los Señores Dean, y Canonigos, por la expressa Ley de la Fundacion en el Testamento de Doña Maria; por la memoria de el Libro Negro de la Iglesia; y por la calificacion de la Sentencia y sus motivos *in dict. Processu Gasparis Carnoj*; sin que haga falta la instrumental probança de la Authoridad de el Ordinario; por deverse suponer, como queda probado, singularmente en Fundacion tan antigua, Loter. *lib. 2. de re benef quæst.* 14. *num.* 10. parece, que ningun titulo puede ser mejor, que el de la Colacion de el D. D. Juan Lope, y que con solo este fundamento, no puede dexarse de hazer merito de su Justicia.

PVNTO SEGUNDO.

QVE EL CAVILDO NO TIENE RESistencia de Derecho, para dàr la Colacion de las Prebendas de la Santa Iglesia Metropolitana.

21. REServando el tratar de la Possession especifica de conferir la Racion litigiosa para el siguiente Punto, discurrirémos en este de la general, que alega D. Juan Lope en el Cavildo, y de que està assistida de las reglas de Derecho, ó comun opinion, que calificada por la Censura de los Tribunales es yà derecho comun, ex Loterio *de re benefic. lib. 2. quæst. 21 num. 9*, donde hablando de este mismo assunto dize: *Quod tamen dicitur iure communi cautum, minimé accipiendum est, ut Lex aliqua, sive Canon expressé disponat::: Sed intelligendum inductum per interpretationem doctrinalem, quæ ubi ratione consfata; & per glosas; & DD. communitér est recepta facit*

tit ius, venitque appellatione iuris communis. Y aunq̃ es cierto, que el Obispo funda en la assistencia de derecho el de conferir los Beneficios de su Diocesi: pero en los de su Iglesia Cathedral no la tiene: Loter. *de re benef. lib. 2. quæst. 21. á num. 77.* alli. *Infertur septimo ex eisdem, tametsi in alijs Beneficijs, Episcopus vsque adeo super iure conferendi de iure communi fundatam habeat intentionem::: Nihil ominus hoc minimè sibi locum vindicat in Canonicatibus, & Præbendis Cathedralis Ecclesiæ.* Garcia *de Benef. 5 par. cap. 4. n. 4. &* 5. lo qual procede en las Raciones, como explica Garcia *ibidem num. 327.* y Loter. *dict. quæst. al fin de el num. 21. cum duobus seqq.*

22 La assistencia de derecho en la Colacion de estos Beneficios, prescindiendo de Iglesia determinada, la tienen igualmente el Obispo, y el Cavildo por la simultanea provision de ellos, que es la opinion cierta, canonizada por la Rota; como concluyen Lot. *à num.* 8. Garcia *á num. 17. en los lugares citados:* Valens. *de benef. lib. 1. tit. 9. num.* 4. Y contrayendo la proposicion à cierta, y determinada Iglesia Cathedral, tendrà la assistencia de derecho, quien tenga à su favor la costumbre; porque la costumbre haze derecho, y en esto difiere el Derecho à la costumbre Loter. *dict. quæst. num 6. y en el* 44. dize: *Nam si nihil aliud asseveretur, quam Iuris Communis dispositio, cum idem Ius defferat consuetudini, erit fundata intentio, Ius huiusmodi sibi vindicantis super sola, & simplici consuetudine.* Punctum Rot. *par. 18. Rec. decis. 671, à num. 9.*

23 Esta doctrina, como la explica, y comprueba su Autor, tiene lugar, quando no consta, que en la Cathedral aya avido prescrita otra forma de conferir las Prebendas; porque en el caso de quererse inducir

nue-

nueva forma,enseña,que no basta la costumbre; sino que es menester justificar la prescripcion ; y por esso, como en punto,en que no ay resistencia de Derecho, assienta,que procede la quadragenaria, sin necessidad de titulo omninò videndus *à num* 43 *vsque ad* 53.y aun los que siempre quieren , que sea necessaria prescripcion,no piden mas que la de quarenta años sin titulo, Valēs. *de Benef lib.*1.*tit.*9.*num.*11.Garcia *de Benef.*5 *par.cap.*4.*num.*73.

24 En nuestra Iglesia Metropolitana no consta, que aya avido otra forma de conferir las Prebendas, contraria à la que se alega *en el art.*9. de la replica: en estos terminos està concluyentemente probada la costumbre;porque en materia tan corriente, y conforme à Derecho, es bastante la observancia por diez años; pues aun, quando es præter ius, basta ; Cavaler. *decis.* 73. *num.*3.*decis.*95 *nu.*2 & *decis.* 356.*num.*1. Diana *part.*6.*tract.*5. *resolut.*2 *per totam :* Vivi.*com. opin.* 157. y quando sea necessaria la prescripcion quadragenaria està alegada *en dicho artic.*9.y la concluyen suficientissimamente los Testigos.à que se añade la probança hecha *in Processu .Gasparis Carnoy,* traìdo por compulsa al nuestro, en el qual , y otros tambien compulsados ay copia de colaciones, que el Cavildo ha hecho de Raciones de la misma naturaleza que la aprehensa.

25 En la Racion que se litiga, y otras de su especie,assiste superior razon, para que las provea absolutamente el Cavildo,ó las Dignidades , que el Cavildo consintió: y consiste en el origen de la misma Fundacion , de la qual consta, que Doña Maria donó sus bienes á la Prepositura de la Santa Iglesia en su Testamento alli.*Omnia vero alia mea mobilia, & immobilia dimitto Præpositura Cæsaraugustana Sedis in perpe-*

petuum: con el cargo de sustentar, al que gozasse esta Racion; y no gravando à el Señor Arçobispo, sino solamente a su Iglesia estas Fundaciones, en quanto à la duracion, y permanēcia hechas, ò asseguradas con bienes de la Iglesia, cessa la razon de la simultanea, que principalmente funda en la presuncion de erigirse estos Beneficios de bienes comunes de el Prelado, y Capitulo: Loter. *dict lib. 2. quæst. 21. num. 17.* y queda aqui el Señor Arçobispo destituydo de la causa, que justifica la simultanea, y con total exclusion, como concluye en caso semejante Murga *de benef quæst. 3. num. 154.* alli: *Quod si dicta Beneficia sint dotata ex bonis Collegiatæ, aut sita intra corpus Ecclesiæ, aut in fundo eius, tunc etiam confirmatio, seu institutio spectabit ad Prælatum eiusdem, non ad Episcopum*: Rot. *par. 6. Rec. decis. 157. in princ. & num. 22. cum seqq.* Luego parece, que para conferir las Prebendas de la Santa Iglesia, tienen el Cavildo, y las Dignidades, â quienes lo consiente, assistencia de derecho; y que con algunas ha podido tener mayor justificacion la exclusion, que ha prescrito de su Prelado, porque no ha contribuydo à su ereccion.

PVNTO TERCERO.

QVE AVNQVE EL SEñOR ARZObispo tuviesse el vltimo estado en el hecho de conferir la Racion, ha de valer la Colacion de los SS. Dean, y Canonigos; por constar manifiestamente, que les pertenece la propiedad de el derecho de conferir. Que no tiene su Excelencia à su favor el vltimo estado, y que lo tienen los SS. Dean, y Canonigos.

26 AVnque es verdad, que regularmente es mejor la Colacion dada por el que està

en la possession de conferir, y tiene à su favor el vltimo estado: Loter *de re benef. lib. 2. quæst. 21. à num. 141. vsque in fin.* que se cita â la *quæst.* 34. *de el lib.* 1. Frass. *de Regio Patr. Indiar. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 24. Post. *de manut. observ.* 33. *num.* 2. Peña *decis.* 1355. *num.* 6. conclusion, que se deduce *ex cap. in consultationibus de Iur. Patr. & ex cap. cum olim* 7. *de caus. pos. & pror. cap. quærellam de ellect.* en nuestro caso, aun quando el Señor Arçobispo estuviesse en la possession de conferir, no avia de valer la Colacion; por averle constado á su Excelencia al mismo tiempo, que la dava, que la propiedad de esse derecho era de los Señores Dean, y Canonigos, por ser notoria la subrogacion de estos in locum Prioris, & Sacristæ; y porque, como resulta de las Letras de la Colacion, tuvo presente el Testamento de Doña Maria, en que claramente se vè, que toca al Prior, y Sacristan la absoluta provision de la Racion.

27 Luego parece, que estàmos en los terminos de la limitacion de la Regla; pues segun la explica Lot. *dict. quæst.* 34. *à num.* 28. no tiene lugar, quando antes de la consumacion de la Colacion consta, â quien tiene à su favor el vltimo estado, que no le pertenece la propiedad de el derecho, que possee: y mas aviendo preocupado en el hecho de conferir el Propietario al Posseedor con tan clara prueba de su derecho: Ciarlino *controv. Forens. Iud. par.* 2. *cap.* 211. *num.* 69. *cum seqq.* Rot. *part.* 6. *Rec. decis.* 13. *num.* 27. y en punto de presentacion de Patrones lo asienta Barbosa *in colect. ad cap. consultationibus* 19. *de Iure Patr.* al fin de el *num.* 3. alli: *Quando vero cum Præsentato à Patronis putativis videlicet existentibus in possessione præsentandi, concurrit alius Præsentatus à vero Patrono, de cuius iure Patronatus legitimé constat, vel per*

con-

confessionem adversarij, vel per rem iudicatam, vel per publicum Instrumentum; tunc in concursu praeferendus est Praesentatus á vero Patrono: y despues en el *num* 5. alli: *Quando vero constat de proprietate, non attenditur quasi possessio, quae aliàs semper inspicitur ad efectum validitatis praesentationis.* Y en propios terminos Hieron, Gonz. *super Reg.* 8. *glos.* 45. §. 2. *num.* 43. Luego ha de ser preterido el Provisto por los Señores Dean, y Canonigos, que tienen la propiedad de el derecho de conferir: y esto es lo que dixo la Sentencia en los motivos *supra num.* 19. *quia cum constet de titulo, & iure instituendi, competenti Priori, & Capitulo de quasi possessione curandum non videtur.*

28 Ni tiene su Excelencia à su favor el vltimo estado: porq; aunque se han producido por la Parte contraria diferentes actos; como resulta de ellos mismos, solo merecen alguna consideracion los de los años 1430. y 1431. de los quales haze especial memoria la Alegacion contraria, refiriendose à los demàs en general, cuya virtud no se dexaria de ponderar, si pudiesse en algo favorecer para fundar su pretension: y yà se vé, que poca, ó ninguna proporcion tienen para probar el vltimo estado de conferir en el principio de esta centuria las colaciones hechas antes de llegar à la mitad de la de 1500. Rot. *par.* 6. *Recent. decis.* 157. *in fin.*

29 Menos favorece à la Parte contrária la colacion, que diò el Señor Arçobispo al Licenciado Phelipe Apaezechea, con q̃ aprehendiò, y en efecto fue recibida su proposicion en el articulo de litependente: argumento de que se vale la Alegacion contraria varias vezes: porque aviendo litigado en este Processo Don Pedro Azlor, Provisto por los Señores Dean, y

Ca-

Canonigos, declarandose extintos los derechos, con que este dió proposicion; assi porque al tiempo de la Sentencia era Canonigo de la Santa Iglesia de Huesca, como porque se suponia, avia renunciado el derecho, con que litigava: y en conclusion, por la contumacia de no responder â la instancia, que con estos motivos hazia Apaezechea, para quedar sin contrario: fue preciso recibir su propoticion en aquel juizio, por estar solo, en virtud de la colacion de el Señor Arçobispo; que no es conforme con la que agora ha dado su Excelencia á D. Jorge Nassarre, porque aquella es libre, y como de Beneficio vacante en mes ordinario, y esta es iure extraordinario devolutionis, derechos totalmente contrarios, que no pueden vnirse para que el posterior se radique en el estado de el primero, y este le aya constituido el estado de que necessita en este Processo su Excelencia: Hier. Gonzal. *super Reg. 8. glos. 45. §. 2. num. 28.* enseña, que no se constituye vltimo estado; *Maximè quando titulus præcedens esset contrarius, vt fuit sæpè resolutum in Rot.* Y padece el mismo, y aun mayor defecto la colacion de D. Diego Laballa y Villasayas, por aver se dado como libre, y por no aver sido contradicha: A mas, que el titulo de Apaezechea solo era aparẽte, y en la verdad vacó la Racion por la renunciacion de D. Pedró Azlor in manus Sanctissimi; aprehendiô luego el Licenciado Joseh Picareo, Provisto por su Santidad, y bolviò â litigar. Apaezechea, manifestandose de aqui el devil derecho, que le diò la Sentencia referida. De lo qual, y de que los Señores Dean, y Canonigos tienen á su favor el vltimo estado, resulta con evidencia, que no lo tiene el Señor Arçobispo, por la Regla: *Quod vna, & eadem possessio numero eiusdem rei apud duos, seu plures eodem tempore, & ex eadem causa, seu titulo insoli-*

lidum esse non potest : de qua laté Postius *de manut. obser.* 72.

30 En demostracion, de que el vltimo estado de conferir la Racion està à favor de los Señores Dean, y Canonigos, se ha alegado, y probado por esta Parte el hecho cierto, de que aviendo vacado en 16. de Deciẽbre de el año 1672. en el dia 17. inmediato los Señores Dean, y Canonigos eligieron, y dieron la colacion â D. Pedro Azlor, que la posseyô, aviendose efectuado desde entonces hasta agora aquella provision absoluta, con mucha calificacion de el derecho, que tienen de conferir el Señor Dean, y Cavildo; porque Don Pedro Azlor renunciô la Racion, que posseìa, in manus Sanctissimi: Su Santidad hizo gracia de ella al Licenciado Joseph Picareo, à quien por coadjutoria vltimamente succediò el Licenciado Matheo Gorrite.

31 Deven observarse en estos hechos las estimables circunstancias, de que *In Processu Licenciati Iosephi Picareo super Apprehensione*, en el articulo de litependente fue recibida la proposicion de el Aprehendiente por los derechos referidos; y la de que en la Bula de Coadjutoria de Gorrite en la comission de la exequcion esta la clausula siguiente: *Verificatis prius coram Ordinario loci narratis, & quod dicta Portio collationis Prioris, & Sacristæ prædictorum ex illius Fundatione, & institutione existat, vt prædicitur*. En cuyo cumplimiento el D.D. Bartholomé Sanz de Vera, entonces Oficial, Vicario General, y Governador de el Arçobispado por su Excelencia, *Vt Viccarius Generalis prædictus, Iudex Exequtor, & Commissarius Apostolicus*, exequtò la Bula con el motivo: alli. *Quia recepta legitima informatione super contentis, & narratis in supra insertis litteris Apostolicis Nobis legitimé constitit, & constat de his, quæ secun-*

 dum

dum tenorem earundem litterarum constare debebat, & quod dicta Portio Collationis Prioris (in cuius locum Authoritate Apostolica successit Decanus) & Sacrista (in cuius locum eadem Authoritate Apostolica successit Capitulum Dignitatum, & Canonicorum prædictæ Sanctæ Ecclesiæ) prædictorum, ex illius Fundatione, & institutione est; prout in dictis Litteris Appostolicis continetur: como todo consta por los instrumentos exhibidos en este Processo, à que se ha traìdo compulsado el citado *Processo Licenciati Iosephi Picareo.*

32 Assentado este hecho, no parece, puede aver duda en que, quando vacó la Racion por muerte de Gorrite, tenian à su favor los Señores Dean, y Canonigos el vltimo estado de conferirla, que es el que vnicamente se deve atender, y no qualesquiera antecedentes estados, à diferencia de quando se trata de el estado de los mismos Beneficios, como explica Loter. *de re benef. lib. 1. quæst. 34. per totam*, signantèr *num. 25. 26. 35. cum seqq.* de suerte, que quando se duda, que colacion ha de valer, precisamente se considera, quien está en la possession de conferir con la calidad de bonæ fidei posseedor de esse derecho, y averiguado este fundamento, en qualquiera juizio obtiene el Provisto por el bonæ fidei Posseedor, aunque despues conste, que no tenia la propiedad de el derecho de conferir: lo qual procede, entre otras, por la razon juridica, de que el bonæ fidei Posseedor haze suyos los frutos por la percepcion: y como de el derecho de conferir es fruto la colacion, confiriendo, à mas de percibir consume (quando se considere necessaria esta circunstancia) el fruto de el derecho, que possee; y assi dà seguro titulo à su Provisto: lo mismo procede en los derechos de presentar, y eligir, cuyos frutos son

las presentaciones, y elecciones: como vniformemente en estos tres casos se explican en consequencia de lo dicho los Authores Loterio *dict. loc. à num. 26.* con los citados *supra num.* 26. D. Emmanuel Gonzalez *in cap. consultationibus* 19. *de Iur. Patr.* Barbos. *in collect. ad dict. cap. consultationibus de Iur. Patr.* Salgado *de Reg. protect. par.* 3. *cap.* 10. *à princ. vsque ad num.* 9. Covarrub. *pract. qq. cap.* 14. *num.* 2. *versic. Tertium.* Faria *ad dict. cap. num.* 8. Hier. Gonz. *super Reg.* 8. *glos.* 45. §. 2. *a num.* 4. que citan abudantemente. Rot. *par.* 9. *Rec. decis.* 13. *à num.* 16.

33 Para constituirse alguno en el estado de Posseedor de el derecho de conferir basta vn solo acto de colacion, que aya tenido efecto, singularmente no aviendo vehemente resistencia de Derecho: Loterio *dict. quæst.* 32. *in fin.* Barbos. *vbi nuper num.* 6. Gonzalez *in cap. cum olim* 7. *de caus. pos. & propr. num.* 2. Postius *de manut. observ.* 33. *num.* 1. & 2. Salgado *de Reg. protect. par.* 3. *cap.* 10. *num.* 5. Hie. Gonz. *vbi nuper num.* 29. Luego estando tan cumplidamente efectuada hasta la muerte de el Licenciado Gorrite la colacion, que el Señor Dean, y Cavildo dieron à Don Pedro Azlor, no tiene duda, que à este tiempo se hallavan en la possession de conferir la misma Racion, que entonces proveyeron en el D. D. Juan Lope, procediendo en todo con buena fee, que se presume, entre tanto, que no se prueba lo contrario; y en este caso claramente se manifista, que es bien fundada, considerando, que los motivos expuestos en los puntos antecedentes, son suficientissimo titulo para la propiedad de el derecho de conferir: Y si *In Processu Licenciati Iosephi Picareo*, recibiendose la proposicion de el Aprehendiente, se calificò la Colacion efectua-

tuada de D.Pedro Azlor, por cuya vacante entró Picareo; quanto mas bien fundada estarà al presente la Colacion á favor de el D.Lope, aviendo sobrevenido al derecho de los Señores Dean, y Canonigos el acto possessorio efectuadode aquella Colacion calificada con la Sentencia?

34 Aumentase à esto el constito, y verificacion, que en exequcion de la Bula de la Coadjutoria de Gorrite atesta en la colacion, y mandato de mittendo el Executor, y Comissario Apostolico con calidad de Vicario General de su Excelencia el Señor Arçobispo, que yà reconoce la Alegacion contraria es adminiculo en apoyo de el derecho de esta Parte: Pero no solo es adminiculo, sino suficiente causa de constituir al Cavildo en la quasi possessión de conferir; porque aunque es verdad, que el mas natural modo de adquirirla es el acto mismo de colacion en el que la adquiere, no quita esso, que aya otra causa suficiente: ni aunque por lo comun las Provisiones Apostolicas no alteran el estado de conferir, sino q̃ lo conservan, procede esto, quando prescindē de esse assunto sus clausulas; pero quando (como en nuestro caso) se pide la averiguacion, de que la colacion pertenece à Sugeto determinado; causan el constituirlo Posseedor, y hazer que esté á su favor el vltimo estado.

35 Ni falta el hecho, que se requiere para la adquisicion de la possesion; pues lo pone el Exequtor Aposttolico; confiriendo, despues de aver verificado, à quien pertenece la colacion. Ni es novedad, que por otro adquiera alguno la possesion: *leg. per liberam.* 1. *Cod. De acq. pos.* y siendo preciso el animo: Post. *de manut. observ.* 20. *num.* 22. se halla, que lo tuvo el Cavildo quando diô la possession à Gorrite con vista de la Bula exequtada: y hazien-

ziendo reflexion en estas circunstancias, resulta de ellas acto possessorio *ex tex.in leg.ea quæ civilitér 53. ff.de acq.rer.dom.* alli: *Quod naturalitèr adquiritur, sicuti est possessio per quemlibet, volentibus nobis possidere, acquirimus.* Ni es menester, que preceda la voluntad al acto, basta, que se subsiga: *leg communis 42. §.1.ff.de acquir.pos.* y es tan vtil el animo, que se deve suponer tuvo el Cavildo, quando en virtud de dichas Letras dió la possesion, que quando fuesse necessario, por él solo se entenderia adquirida la de conferir la Racion ex eleganti doctrina Bart. *in leg. quod vulgo 11.ff pro emptore.* alli: *Animus retinendi possessionem inducit acquisitionem possessionis*: Luego aviendo el Vicario General verificado el derecho de el Cavildo, y por esso conferido; no tiene incongruencia juridica, que por esse acto se constituya el Cavildo posseedor: Y al modo, que el consentimiento de el Patron para las Provisiones Apostolicas se reputa por acto possessorio de el derecho de Presentar; assi tambien, el darse la colacion *Authoritate Apostolica*, no de otra suerte, que verificando, pertenece el derecho de conferir á determinado sugeto, se ha de reputar en él acto possessorio de el derecho de conferir: Confirma este discurso la doctrina de el Señor Cardenal de Luca *in sum.Iur.Patr.num.88. & ibidem decis.63.num.11.*

36 Y parece terminante la Rota *in Recent.part. 18.decis.671* en donde el Preposito de la Iglesia Tongren.confirió vna Plebania: El Capitulo pretendiendo, que solamente tenia el Preposito el Patronado, y que era suya la Institucion, *Iure devoluto* la confirió: venció el Provisto por el Preposito, y aunque se alegaron diferentes razones en apoyo de su derecho, se hizo grave consideracion de las Bulas de vn Provisto Apostolico en el mismo Beneficio, que puntualmente con-

tenian à favor de el Preposito la clausula de que tratamos: y dize de ella la Decision *num.* 1. *Quæ verba indicant spectare ad Præpositum plenum Ius conferendi, & omne ius institutionis tituli collativi à Capitulo prætensum respectivè excludunt: vt in puncto firmavit Rot.* coram Bichio *decis.* 241. *num.* 17. Rosa *de exeq.lit.ap.cap.* 5. *num.* 128. alli: *Sed etiam ex Sententia Viccarij lata super exequtione Litterarum Apostolicarum, &c.* Luego igualmente en nuestro caso la everificacion de el Vicario General en la clausula de la Bula assegura el derecho de conferir la Racion à los Señores Dean, y Canonigos, y excluye de él al Señor Arçobispo.

37 A mas, que valiendose la otra Parte de la possession de el Licenciado Gorrite (como se vale) aprueba el titulo de este, y consiguientemente no puede impugnar dicha clausula, verificada, en que se funda; para lo qual bastava incluirse con la vacante, ocasionada por muerte de Gorrite: Rot. *part.* 10. *Rec. decis.* 99. en la qual se trata de el valor de la Provision Apostolica à favor de el Abad Vrsino en la Dignidad de Tesorero de la Cathedral de Napoles, como reservada, por ser *Prima post Pontificalem*, y consistiendo todo el pleyto en verificar la causa de la reserva, se observó, que en las Bulas de Octavio Floriano, por cuya muerte vltimamente avia vacado, avia clausula expressa, por la qual constava, que no era *Prima post Pontificalem* la Tesoreria: con esto se entendió probado el vltimo estado contra lo que pretendia Vrsino, y que èl mismo lo reconocia incluyendose en la vacante por muerte de Floriano: ibi: *num.* 17. *Et quia agitur contra Abbatem Vrsinum, qui cum veniat ex vacatione per obitum dicti Floriani provisi de Cimiliarcatu, vti non maiori Dignitate, videtur agnovisse huius asser-*

assertionis, aliorumque in Litteris Apostolicis Floriani narratorum veritatem, ac iustificationem. Rot. *decis. 311. sub num 2. part. 3. Recen. decis. 465. sub num. 7. part. 4. tom. 3. & decis. 295. num. 8. part. 17. recent.* Luego viniendo la Parte contraria por la vacante causada por muerte de Gorrite, y mas valiendose de su possession no puede evitar el reconocimiento de el constito de sus Bulas.

38 Todo lo que discurre la Alegacion contraria en disuadir la fuerza, que haze el Constito, y assercion de el Vicario General, tiene satisfaccion en lo que en el discurso de esta se dize: y no pareciendo el Processo de la exequacion, se deve presumir, que de lo que en él se produxo constaria legitimamente de quanto en las Letras atesta el Exequtor: y se haze mas creible, quando en este Processo tenemos actos suficientes para la verificacion de dicho Constito, quales son el Testamento de Doña Maria, deviendose presumir la Institucion, y lo que mas es, la Colacion efectuada de Don Pedro Azlor; porque en la verificacion de semejantes clausulas, no tanto se atiende â la propiedad, quanto â la possession, que tambien se puede justificar *ex Fundatione, & Institutione*, Loter. *de re benef. lib. 1. quæst. 34. num. 22.* alli: *Vnde etiam in reservationibus, & Mandatis Apostolicis, in quibus reservantur, vel mandantur provideri Beneficia expectantia ad collationem, vel præsentationem aliquorum, non habetur in consideratione propietas istorum jurium, sed simplex, & nudum exercitium, atque ita nuda, & simplex possessio:* Rosa de *Exeq. lit. Ap. cap. 5. à num. 124. vsque ad num. 150.* en donde trata de la verificacion de el Patronado, y la calificacion, que dà la intervencion de el Ordinario, cuya atestacion en materia, que le es perjudicial, es de gravissimo merito, prout laté Barbosa

in

in colect.ad Trid.Sess.25.de Reform.cap.9.num.30. y aviendo procedido en la exequcion de dicha Bula, como Vicario General, no pudo dexar de causar perjuizio al Señor Arçobispo: Francès *var.resolut.cap.16. num.76.* Duran *decis.74.num.24.& seqq.*

39 Y assi parece, que aun en los terminos sencillos de possession, y vltimo estado, lo tienen à su favor el Señor Dean, y Cavildo; porque despues de las colaciones antiguas, de que se vale D. Jorge Nassarre, y de las de la Balsa, y Apaezechea, que no conforman con la instancia que ahora sigue; han conferido à D. Pedro Azlor, que posseyò, que renunciò in manus Sanctissimi, y à quien han sucedido Picareo, y Gorrite vltimamente, calificandose en la succession de Picareo el derecho de el Señor Dean, y Cavildo por esta Real Audiencia, y en la de Gorrite, reconociendolo el Vicario General de su Excelencia con esta calidad, por averle constado.

PUNTO QUARTO.

QVE NO HA PODIDO EL SEÑOR Arçobispo proveer Iure Devoluto.

40 PAra discurrir en este assunto, se ha de hazer vn supuesto contrario à la verdad, y à lo que avemos fundado, y es, que los Señores Dean, y Canonigos, solo tienen el Patronado, y derecho de presentar en la Racion, que se litiga, y que quien en esta vacante deve instituir al Presentado es el Ordinario: Y aun en este caso dezimos, que no ha podido su Excelencia proveer *Iure Devoluto*; porque dentro de el mes, que ex lege Fundationis tienen los Patrones, han eligido Racionero, y le han dado la Colacion, tenien-

niendo justa causa, para creer, que les pertenecia este derecho, fundandola en la asistencia de Dereho, que tienen las Cathedrales, en la costumbre de esta, en la atestacion de el Vicario General de su Excelencia, que tan zelosamente preserva sus derechos, en la presuncion, de que *Nemo suum iactat*: Y en todo lo que se lleva ponderado, que aunque agora supongamos, no vale para dar el derecho de conferir; no se puede dexar de reconocer, que constituye en vna justa creencia à los Señores Dean, y Canonigos de que les pertenece el derecho de dar la colacion, à quien eligen en Racionero, lo qual es bastante para escusar la negligencia, evitar la devolucion, y no atribuir à su Excelencia el derecho de proveer que pretende D. Jorge.

41 Principio cierto es en materia de Devolucion, que no la ay, quando dentro de el termino se dexa de hazer la presentacion à aquel, â quien toca instituir; como se haga á quien con justa causa se presume, pertenece la Institucion: Valens. *de Benef. lib.* 2. *tit.* 20. *n.* 9. Loter. *de re benef. lib.* 2. *quæst.* 6. *num.* 48. Vivian *de Iur. Patr.* 2 *part. lib.* 7. *cap.* 6. Barbos. *de Of. & potest. Epis. Alleg.* 72. *num.* 142. Pirro Corrad. *in prax. lib.* 4. *cap.* 7. *num.* 1. Luego aviendo entendido con justa causa los Señores Dean, y Canonigos; qne les tocava conferir la Racion, y aviendola conferido en efecto, no puede justificarse el caso de Devolucion, en que se funda la Parte contraria.

42 Pretende, persuadir, que este principio tiene lugar, quando la Institucion toca al inferior, y la presentacion se haze al Ordinario, creyendo el que presenta, que tiene el derecho de instituir en aquel caso; pero no quando siendo el derecho de el Ordinario, se haze la presentacion al inferior con creencia de que le toca instituir: y funda la razon de diferencia en la

asistencia de Derecho, que favorece al Ordinario, y la resistencia, que contradice al inferior: Pero quando fuesse verdadera esta interpretacion, es impossible acomodarla al caso, que tratamos; porque ninguna resistencia de Derecho tienen las Iglesias Cathedrales para conferir, y queda yá fundado, que en nuestro caso mas favorece la asistencia de Derecho â los Señores Dean, y Canonigos, que al Ordinario.

43 Nì deve contraherse la generalidad de el principio â los precisos terminos, que quiere la Alegacion contraria; porque asi como evita la devolucion la presentacion hecha indevidamente ante el Ordinario, justificandose la inteligencia de que á este pertenece instituir por la asistencia de Derecho: De la misma suerte faltarà la devolucion por la presentacion hecha ante el inferior à quien no toca, aviendo justa causa de presumir que le pertenece, lo qual equivale á la asistencia de derecho: Comprueba esto mismo Lambertino *de Iur. Patr. lib. 2. par. 2. art. 24.* que se expende en contrario: Yà se vè tambien, que no estàmos en el caso de las otras doctrinas, que concluyen la devolucion, quando el Patron deviendo presentar ante el Ordinario, solo por ignorancia de derecho presenta ante el inferior, sin tener justa causa, para creer, que le toca el instituir: y asi se deven entender los lugares de Viviano, y Pirro Corrad.

44 Y en conclusion de que asi se ha de tomar el principio, que con generalidad asientan los Authores; copiaré algunas doctrinas; porque en contrario se pone dificultad, en que las aya: Loter. *de re benef. lib. 2. quæst. 13. num. 89.* alli: *Est advertendum, sicuti facta à præsentatione coram alio inferiori ab Episcopo, qui ex aliqua rationabili causa existimaretur habere ius instituen-*

tituendi excluderetur devolutio (se refiere à donde puso el principio con generalidad) *ut ostendimus eadem quæst.6. num.48. excludi eandem devolutionem, si prius fieret præsentatio coram Episcopo, & mox ex verisimili, probabilique causa dubitandi, quod institutio pertineret ad alium inferiorem, denuó ea fieret coram tali inferiori, ad quem tamen nullo modo pertineret.* Paz Jordan. *elucubr. divers. lib. 10. tit. 7. num.* 350. despues de explicar, que no ay devolucion, quando por error se presenta ante el Ordinario, omitiendo al inferior, à quien toca instituir, dize: *Quod videtur extendi posse ad alios casus probabilis ingnorantiæ ex identitate rationis, & quia non videtur proprié negligens, cum tamen, ut supra dicitur, statuatur tempus in odium negligentiæ.* Aun es mas clara, y concluyente la doctrina de Garcia *de Benef. part. 10. cap. 3. num.* 7. & 8. cuya copia, se omite por prolija: Luego es indubitable, que aviendo conferido el Cavildo intrà mensem, teniendo, como ha tenido justa causa para creer, que le tocava el dar la colacion, no ha llegado el caso de la devolucion.

45 Luego ciertamente es nulo el titulo, con que litiga en este Processo D. Jorge Nassarre Provisto por el Señor Arçobispo, pues consta, que no tocava à su Excelencia la provission *Iure devoluto*, como expressa en las Letras, ni por otro derecho alguno: Rebuf. *in prax. benef. tit. de devolut. num.* 33. alli: *Collatio facta ante devolutionem non valet; quia antea Collator nullam conferendi potestatem habebat in illo Beneficio non devoluto, nec convalescit, si primus non conferat; nisi de novo conferatur post tempus; quia pro non dato habetur quod ab illo datur, qui non potest de iure donare: Nec ista collatio coloratum præbet titulum, quia omninò est nulla, cap. cum nostris de concess. Præb.*

Valens.

Valens. *de benef. lib. 1. tit. 4. num* 11. Salgad. *de Reg. prot. part.* 3. *cap.* 11. *num.* 50. *cum. seq.* Garcia *de Benef.* 5. *par. cap.* 9. *num.* 252. & 10 *part. cap.* 3. *num.* 31. & 32. y no se puede dar valor à esta colacion, como en contrario se pretende, quando provee el Ordinario *spreto Patrono*; porque es absolutamente nula su provision, quando consta de la contradicciõ de el Patron, como en nuestro caso, aviendo intra tempus eligido, y conferido los Señores Dean, y Canonigos: Todo lo qual explica fundamentalmente Garcia *de benef.* 5. *part. cap.* 9. *à num.* 242. & 251. Luego en ninguna inspeccion es titulo, ni aun colorado el de la Parte contraria.

46 Luego aun en el caso, que no tocasse al Cavildo el dar la colacion de la Racion, avia de admitirse la Proposicion de el Doctor Lope, pues viene con titulo colorado, suficiente para obtener en este articulo en causas beneficiales, prout laté Suelves *in cent. cons.* 26. *à num.* 1. *usque ad* 5. Amas, que llenamente justifica el titulo con la eleccion legitima en Racionero, con la colacion, que le dieron los Señores Dean, y Canonigos, quienes tienen assistencia de derecho para conferir las Raciones de la Iglesia, como el Señor Arçobispo en los Beneficios de la Diocesi, y procedieron en todo con buena fé: con que no solo se causò titulo colorado: Laté Francés *de intrusione, quæst.* 28. *per totam*, que es suficiente; sino verdadero, y real: Vivian. *in prax. Iur. Patr. part.* 2. *lib.* 12. *cap.* 4. *num.* 34. alli: *Si autem institutio sit facta ab aliquo, tamquam tali per errorem, si error est communis; quia communitèr talis ab omnibus tenetur, valet istitutio*: Luego aun quandò con error se huviesse dado esta colacion, causaria titulo verdadero en el Provisto, por la comun creencia, de que tocava el conferir à los Señores Dean, y Canoni-

nigos, como frequentemente lo executan en Beneficios de la misma especie, y otros muchos.

47 No deve hazerse merito de la nulidad, que pretende la Parte contraria en la colacion de el D. Lope, por no aver precedido el examen, segun el Concilio Tridentino *Ses. 25. de Reform. cap. 9. vers. Quod si ad inferiores. & Ses. 7. de Reform. cap. 13.* porque quando no bastasse su notoria idoneidad; teniendo el Orden Sacerdotal, no ay necessidad de examen para obtener la Racion, que no es Beneficio Curado. Barb. *de Of. & potest. Episcop. part. 3. Alleg. 70. num. 89. in fine. Et in colect. ad Trident. Ses. 7. de Reform. cap. 13. num. 11. & 22.* à mas, que aviendo sido examinado para otros Beneficios, no necessita de nuevo examen para obtener los que son de la misma calidad. Barbos. *ubi supra num. 18.* y prescindiendo de esto, no ay necessidad de tal examen, por dos razones fundamentales: La primera, por ser Beneficio de Cathedral, y pertenecer su colacion al Cavildo: Barbos. *in colect. ad Trid. dict. Ses. 7. de Reform. cap. 13. num. 16.* Garcia *de benef. part. 9. cap. 3. num. 19. vers. Quinta.* La segunda consiste, en que esta Racion, proveyendose por eleccion, y institucion de los Señores Dean, y Canonigos, no se puede dudar, que es de su libre colacion: y es cierto, que no se requiere aprobacion, y examen de el Obispo, para obtener Beneficios simples, que son de la libre colacion de los Ordinarios inferiores. Barbos. *ubi nupér, n. 1.* Garcia *ibid. vers. Quarta.* Piñatel. *consult. can. tom. 10. cons. 160. num. 3.* Valent. *de benef. lib. 2. tit. 16. à num. 3.* y este es el estilo, y practica de la Iglesia, de que se pude recibir informacion ad aures, que basta: Suelves *in cent. cons. 77. num. 17. & semicent. 2. cons. 48. num. 11.* Vltimamente, las Bulas de Subrogacion de el Señor Dean *in locum Prioris*, y de el Ca-

I vil-

vildo *in locum Sacristæ*, estan exhibidas *en el Processo Licenciati Iosephi Picarro*, trahido por compulsa á este: y la Parte contraria tiene alegada, reconocida, y contessada esta subrogacion *en el art.* 3. de su Proposicion, y *en el* 4. de la replica: con que queda satisfecha la segunda, y vltima nulidad.

48 De todo lo discurrido se infiere, que el Señor Dean, el Cavildo, y D. Juan Lope su Provisto, tienen la justicia natural; porque no puede negarseles, que en el sentido natural, y de verdad les da la institucion el derecho de proveer, y conferir: Que se hallen assistidos de la justicia existimativa, ò buena fé, porque con vna atestacion tan reciente de el Ordinario no devian ir à averiguar las colaciones de el año de 1430. y 1431. Que tienen la justicia legal, porque ademas de las consequencias, que se infieren juridicamente de los dos principios inmediatos, es fundadissima la pretension de ser Coladores de las Raciones fundadas en la Iglesia, y señaladamente de esta, probabillissima la de tener el vltimo estado; y evidente la de no aver sido negligentes, ni adquiridose à su Excelencia el derecho de proveer por devolucion; y finalmente, que devemos con grande confiança esperar, que se recibirá la Proposicion de el Doctor Lope, como entendemos procede. Salva D. N. J. G. C. Zaragoça, y Abril 25 de 1703.

D. Antonio Ortiz.